

БЛОК I. ЦИВИЛИСТИКА ОТ ПРОШЛОГО К СОВРЕМЕННОСТИ

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННОЙ ПОДПИСИ В ГРАЖДАНСКОМ ОБОРОТЕ

УДК 347

Вилков В.А.

АННОТАЦИЯ

Данная работа посвящена изучению проблем совершения сделок путем электронного обмена данными. В работе рассматривается практика применения электронной подписи в гражданском обороте, приводятся случаи, законодательно ограничивающие применение электронного обмена данными, также рассматриваются пути возможного повышения применения электронной подписи в гражданском обороте.

Ключевые слова: электронная подпись, сделки, гражданско-правовое регулирование.

USE OF ELECTRONIC SIGNATURES IN THE CIVIL CIRCULATION

Vilkov V.

ABSTRACT

This paper studies the problem of making transactions using electronic data interchange and is focused on the practice of using digital signature in clerical correspondence. Also there have been listed cases restricting the use of electronic data interchange by law, and possible ways of increasing the use of digital signature in civil data interchange.

Keywords: electronic signature transactions, civil-legal regulation.

Реалии современной жизни таковы, что ее невозможно представить без электронных средств передачи информации. Современные информационные технологии играют все большую роль в жизни человека. Практически невозможно представить жизнь современного человека без сотового телефона и компьютера, не имеющих доступа в сеть Интернет. Многие компании имеют собственные Интернет-сайты, что дает возможность развивать и расширять сферу своей деятельности и максимизировать прибыль, используя электронную продажу товаров и услуг. Однако при помощи электронных средств связи можно не только приобретать товары в сети Интернет, не выходя из дома, но также совершать множество других сделок, таких как получение государственных и банковских услуг, услуг брокера и другие. Данные услуги сопровождаются передачей коммерчески важной информации как физическими, так и юридическими лицами, что требует определенного

нормативно-правового регулирования данной сферы и создания необходимых мер безопасности.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле указывает, что электронные средства включают в себя электронный обмен данными, электронную почту, телеграф, телекс, телефакс и другие электронные средства, предназначенные для подготовки, отправки, получения и хранения сообщений данных [1].

Ориентируясь на нормы ГК РФ и других нормативно-правовых актов, можно классифицировать электронные средства по признаку функциональности:

- 1) электронные средства связи, посредством которых создаются, хранятся, передаются электронные документы;
- 2) электронные средства связи, посредством которых создаются, хранятся, передаются электронные сообщения [2].

К положительным сторонам использования электронных средств связи при заключении договоров можно отнести экономию времени, отсутствие человеческого фактора, увеличение скорости оборота капитала, развитие новых договорных отношений, снижение транзакционных издержек.

В свою очередь, к отрицательным качествам электронных средств связи относят: ненадежность используемых средств, неустойчивость электронной информации к искажению, отсутствие доверия к использованию электронных средств связи при решении крупных вопросов, определенные правовые пробелы и неточности.

Противники электронного документооборота исходят из очевидного факта - то, что написано на бумаге, трудно удалить; данные же на электронных носителях могут быть легко уничтожены и недолговечны. Однако необходимо отметить, что современные носители электронных данных позволяют хранить информацию достаточно долго, в то же время сохранность бумажных документов весьма условна - в значительной мере она зависит от качества бумаги, и для их длительного хранения необходимо применение специальных мер и условий.

Также противники электронного документооборота утверждают, что бумажный документ практически невозможно изменить, а внести изменения в электронный намного проще. И при этом очень проблематично будет доказать факт внесения этих изменений. Здесь стоит отметить, что история подделки традиционных документов столь же древняя, как и история письменности. Однако подтверждение достоверности и подлинности электронного документа чрезвычайно важно.

Таким образом, чтобы являться полноценной альтернативой традиционному документу, электронный документ должен обладать определенными свойствами: защищенность от искажения информации, защищенность от доступа третьих лиц, наличие определенного перечня реквизитов и другие. Практическое решение проблемы подтверждения подлинности электронного документа было найдено в конце 1970-х годов американскими математиками

М. Хэллмэном и У. Диффи, которые предложили использовать для подтверждения подлинности безбумажного документа электронную подпись.

В п. 4 ст. 11 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» есть указание на следующее: «В целях заключения гражданско-правовых договоров или оформления иных правоотношений, в которых участвуют лица, обменивающиеся электронными сообщениями, обмен электронными сообщениями, каждое из которых подписано электронной подписью или иным аналогом собственноручной подписи отправителя такого сообщения, в порядке, установленном федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или соглашением сторон, рассматривается как обмен документами» [3]. В этой связи необходимо рассмотреть электронную подпись как неотъемлемый реквизит электронного документа, защищающего его от несанкционированного доступа с целью предотвращения искажения информации и позволяющего идентифицировать автора официального письменного документа.

Электронная подпись является второй составной частью любой электронной сделки после самого электронного документа. Согласно ст. 2 63-ФЗ «Об электронной подписи» «Электронная подпись - информация в электронной форме, которая присоединена к другой информации в электронной форме (подписываемой информации) или иным образом связана с такой информацией и которая используется для определения лица, подписывающего информацию» [4]. Таким образом, электронный документ получает юридическую силу только после подписания его подписью, и, соответственно, только такой документ может выступать в качестве подтверждения совершения сделки перед проверяющими государственными органами, а также является доказательством в суде.

Электронная подпись представляет собой определенную последовательность машиночитаемых символов и является результатом действия компьютерной программы генерации цифровой подписи. Как и любой другой вид подписи, электронная подпись воспроизводима только одним лицом, а ее подлинность может быть удостоверена многими. К любой электронной подписи прилагаются два ключа - секретный и открытый. Владелец секретного ключа и есть тот единственный человек, который может поставить под электронным документом свою электронную подпись. Открытый ключ может получить любой, кто желает проверить подлинность подписи.

Секретный и открытый ключи связаны друг с другом определенной формулой, которая была создана ЭВМ в соответствии с определенным криптографическим алгоритмом. Эта формула является ключевым звеном в процессе проверки подлинности подписи. Любой желающий проверить подлинность того или иного электронно подписанного документа вводит в ЭВМ последовательность символов, составляющую открытый ключ подписавшего лица, а ЭВМ, в свою очередь, определяет соответствие или несоответствие открытого ключа секретному, т.е. подлинность или

фальшивость всего документа. Важно отметить, что один ключ - как секретный, так и открытый - соотносится только с одним электронным документом. При внесении изменений в электронный документ создается новый секретный и новые открытые ключи. Таким образом удастся избежать изменения договора без согласия контрагента.

Подобный механизм действия электронной подписи обеспечивает выполнение трех ее функций: только определенный человек может подтверждать документ данной подписью, его цифровая подпись в соответствии с законодательством имеет юридическую силу, наконец, подобная подпись необычайно сложна для подделки, что обеспечивается криптографическими компьютерными алгоритмами.

Законодательно различаются простая и усиленная электронные подписи. В свою очередь, усиленная электронная подпись подразделяется на усиленную неквалифицированную и усиленную квалифицированную электронные подписи. Простая и неквалифицированная электронные подписи приравниваются к собственноручной подписи лишь в определенных случаях, установленных на то действующим законодательством. Согласно п. 1 ст. 6 №63-ФЗ «Об электронной подписи», «Информация в электронной форме, подписанная квалифицированной электронной подписью, признается электронным документом, равнозначным документу на бумажном носителе, подписанному собственноручной подписью, кроме случая, если федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами установлено требование о необходимости составления документа исключительно на бумажном носителе [4]. Таким образом, квалифицированная электронная подпись обладает наибольшей сферой применения и является обязательной для использования при заключении договоров и сделок между юридическими лицами в электронном виде.

В настоящее время оборот документов, заверенных электронной подписью, постоянно увеличивается. Электронные подписи, согласно п. 2 ст. 160 ГК РФ, используются в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашениями сторон [2]. Наиболее важным моментом является волеизъявление сторон в обмене электронными документами, заверенными электронными подписями. Документы, заверенные электронной подписью, могут быть использованы во всех видах гражданско-правовых сделок.

В некоторых случаях документы, заверенные электронной подписью, носят обязательный характер. Так, в письме Федеральной антимонопольной службы от 15.07.2011 № АЦ/27696 указано, что при проведении открытых аукционов в электронной форме на поставку товаров (работ, услуг) для государственных и муниципальных нужд весь документооборот должен осуществляться только в электронной форме [5]. Государственный (муниципальный) контракт, оформляемый по результатам открытого аукциона в электронной форме, в обязательном порядке должен быть зафиксирован в электронной форме. При

этом ФАС ссылается на ст. 168 ГК РФ и предупреждает о том, что контракт на бумажном носителе будет считаться ничтожным.

Однако следует отметить, что не все поставщики и подрядчики товаров, работ и услуг для государственных нужд обладают электронными подписями. Большинство субъектов малого предпринимательства не пользуются электронными подписями, а не допускать их к участию в конкурсах, аукционах или иным формам закупок заказчик не имеет права, так как в этом случае его та же антимонопольная служба оштрафует за создание условий допуска, не предусмотренных законодательством о государственных закупках.

Ряд федеральных органов исполнительной власти также перешел на электронный документооборот. В частности, органы Федеральной Налоговой Службы принимают налоговые декларации только в электронной форме.

Согласно письму Министерства Финансов РФ от 07.07.2011 № 03-03-06/1/409 «О применении электронной подписи при подтверждении расходов в целях налогообложения прибыли» организация может оформлять первичные и сводные учетные документы как на бумажных, так и на электронных носителях [6]. Но, в то же время если организация составляет и хранит документы на электронных носителях, то она обязана за свой счет сделать копии таких документов на бумажных носителях для представления в контрольные органы, органы прокуратуры и суды различных инстанций по их требованию. В виду данной оговорки перед предприятием стоит вопрос о целесообразности ведения электронного документооборота с контрагентами, так как в случае проверки со стороны государственных органов им все равно придется подготовить копии электронных документов в традиционной форме.

Также перед руководством предприятия может возникнуть вопрос о безопасности применения электронных подписей, так как при оформлении на себя электронной подписи, юридическое лицо фактически оформляет ее на определенное должностное лицо. В этом случае возникают риски того, что после увольнения данное должностное лицо может совершить мошеннические действия от имени организации. Другая ситуация связана с тем, что в случае отсутствия должностного лица по причине болезни, отпуска и т. д. его электронной подписью может воспользоваться кто-либо из коллег или это может быть сделано по поручению руководства организации с целью подписания контракта или иных документов. В этих случаях велика вероятность того, что сделку могут признать ничтожной.

Наконец, стоит отметить, что в случае возникновения судебных разбирательств арбитражные суды в основном исходят из формальных признаков в отношении контрактов, то есть требуется их оформление на бумажном носителе, наличие подписей, печатей. Не всегда арбитражные суды принимают в качестве доказательства контракт в электронной форме в качестве доказательства правомерности действий одной из сторон. На практике, чтобы представить в качестве доказательства электронный контракт, подписанный электронной подписью, необходимо распечатать его скриншот с экрана в присутствии нотариуса и получить заверительную подпись этого же нотариуса

на распечатанном документе. Также надо будет представить в качестве доказательства документы, подтверждающие факт наличия у должностного лица сертификата ключа подписи и внутренние документы организации, подтверждающие факт того, что данный сотрудник обладал правом подписывать электронные документы электронной подписью.

Необходимо также рассмотреть налоговую сферу применения электронных подписей. Одним из важных и крупных налогов, выплачиваемых юридическими лицами в бюджет, является налог на добавленную стоимость (НДС). Первичным документом налогового учета, позволяющим принять НДС к вычету, является счет-фактура. Согласно п. 1 ст. 169 НК РФ, счета-фактуры составляются в электронной форме по взаимному согласию сторон сделки и при наличии у указанных сторон совместимых технических средств и возможностей для приема и обработки этих счетов-фактур в соответствии с установленными форматами и порядком [7].

Способ выражения согласия сторон на выставление счетов-фактур в электронной форме Налоговым кодексом РФ не установлен. Иногда организации составляют для этого отдельный документ (соглашение об электронном документообороте), который подписывает каждая из сторон. Также допустимы и другие способы выражения согласия в соответствии с обычаями делового оборота - путем обмена документами, выполнения действий, свидетельствующих о таком согласии и т.д.

Электронный счет-фактура может быть подписан только усиленной квалифицированной электронной подписью руководителя либо иных лиц, уполномоченных на это приказом руководителя.

Однако, следует отметить, что некоторые налоговые инспекции при проведении проверок неправомерно истребуют от организаций-налогоплательщиков бумажные аналоги электронных документов. Такое требование является нарушением нормы ст. 93 НК РФ. Согласно письму Министерства Финансов РФ от 26.08.2011 № 03-03-06/1/521 в тех случаях, когда запрашиваемый налоговыми органами у организации-налогоплательщика документ составлен в электронном виде не по установленной форме, представление документа производится организацией-налогоплательщиком на бумажном носителе в виде заверенной им копии с отметкой о подписании документа электронной подписью [8]. Однако в своем письме Министерство Финансов РФ не указало, должна ли организация-налогоплательщик представлять на бумажном носителе документ, составленный не по унифицированной форме, но содержащий весь необходимый перечень обязательных реквизитов. В связи с чем, во избежание санкций со стороны налоговых органов, наиболее оптимальным является создание резервных копий таких документов на бумажных носителях.

Для расширения сферы применения электронной подписи необходимо провести целый ряд косвенных реформ: улучшить качество телефонных сетей для подключения к сети Интернет, расширить использование альтернативных методов подключения, провести ряд образовательных программ среди

населения, касающихся пользования электронными технологиями и электронными подписями в частности, устранить существующие разночтения в действующем законодательстве, регламентирующем право применение электронной подписи.

Список использованных источников

1. Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных подписях и руководство по принятию, 2001 г. // Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНИСТРАЛ): официальный сайт. URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/electcom/ml-elecsig-r.pdf> (дата обращения: 23.03.2015).
2. Гражданский кодекс Рос. Федерации. Часть первая от 30 ноя. 1994 г. №51-ФЗ // Рос. газ. – 1994. – 08 дек.
3. Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27 июля 2006 г. №149-ФЗ // Рос. газ. – 2006. – 29 июля.
4. Федеральный закон «Об электронной подписи» от 06 апр. 2011 № 63-ФЗ // Рос. газ. – 2011. – 08 апр.
5. Письмо Федеральной антимонопольной службы «О заключении контракта по результатам проведения электронного аукциона» от 15 июля 2011 г. № АЦ/27696 // Администратор образования. – 2011. № 18, сентябрь. Доступ из справ – правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Письмо Департамента налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина РФ «О применении электронной подписи при подтверждении расходов в целях налогообложения прибыли» от 7 июля 2011 г. № 03-03-06/1/409. Документ опубликован не был. Доступ из справ. – правовой системы «ГАРАНТ».
7. Налоговый кодекс Рос. Федерации. Часть вторая от 05 авг. 2000 г. №117-ФЗ // Рос. газета – 2000. – 10 авг.
8. Письмо Министерства Финансов РФ от 26.08.2011 № 03-03-06/1/521 «О применении электронной подписи». Документ опубликован не был. Доступ из электронной правовой базы журнала «Российский налоговый курьер». URL: <http://www.rnk.ru/archive/document?id=175729> (дата обращения: 02.04.2015).